



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Enkele opmerkingen naar aanleiding van het vonnis van de rechtbank Den Haag in de zaak van IS-propagandiste Yousra L: deelname aan een criminele organisatie en de interactie tussen het humanitair oorlogsrecht en het strafrecht

Zwanenburg, M.C.; Bartels, R.J.

DOI

[10.5553/NTS/266665532021002004008](https://doi.org/10.5553/NTS/266665532021002004008)

Publication date

2021

Document Version

Final published version

Published in

Nederlands tijdschrift voor strafrecht

License

Other

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

Zwanenburg, M. C., & Bartels, R. J. (2021). Enkele opmerkingen naar aanleiding van het vonnis van de rechtbank Den Haag in de zaak van IS-propagandiste Yousra L: deelname aan een criminele organisatie en de interactie tussen het humanitair oorlogsrecht en het strafrecht. *Nederlands tijdschrift voor strafrecht*, 2(4), 239-246. [62].
<https://doi.org/10.5553/NTS/266665532021002004008>

General rights

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

Disclaimer/Complaints regulations

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.
UvA-DARE is a service provided by the Library of the University of Amsterdam (<https://dare.uva.nl>)

Artikel

Enkele opmerkingen naar aanleiding van het vonnis van de rechtbank Den Haag in de zaak van IS-propagandiste Yousra L: deelname aan een criminele organisatie en de interactie tussen het humanitair oorlogsrecht en het strafrecht.

Prof. mr. dr. M.C. (Marten) Zwanenburg en mr. R.J. (Rogier) Bartels*

239

NTS 2021/62

1. Inleiding

Op 29 juni 2021 deed de rechtbank Den Haag uitspraak in de rechtszaak tegen Yousra L.¹ Zij werd veroordeeld voor: deelname aan een terroristische organisatie; deelname aan een criminele organisatie; opruiing tot een oorlogsmisdrijf en een terroristisch misdrijf, dan wel voorbereiding van een terroristisch misdrijf; een geschrift en een afbeelding waarin tot enig strafbaar feit wordt opgeruid verspreiden en om verspreid te worden in voorraad hebben; het oorlogsmisdrijf aanranding van

de persoonlijke waardigheid; terroristische training; en het overtreden van sanctiewetgeving.²

Kort gezegd vloeide deze veroordeling voort uit het in 2019 op zeer uitgebreide schaal verspreiden van Islamitische Staat (IS)-materiaal op het sociaal medium Telegram door de verdachte. Onder het gedeelde materiaal bevonden zich onder andere twee video's van gevangenen van IS; één waarop de gevangenen levend werden verbrand, terwijl de andere standrechtelijke executies liet zien. De verdachte schreef bij de video van de verbranding het commentaar 'like roasted chicken'.

Het vonnis van de rechtbank is niet de eerste veroordeling voor terroristische misdrijven in verband met IS. Hoewel het openbaar ministerie pas recent is begonnen met het vervolgen van jihadisten voor oorlogsmisdrijven, is het ook niet de eerste veroordeling voor oorlogsmisdrijven gepleegd in verband met IS.

Toch is de uitspraak bijzonder vanwege een aantal aspecten. Zo is het de eerste keer dat een verdachte is vervolgd (en veroordeeld) voor deelname aan IS als een criminele organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van oorlogsmisdrijven. Ook is het de eerste keer dat een

* Prof. mr. dr. M.C. Zwanenburg is hoogleraar militair recht aan de Faculteit Militaire Wetenschappen van de Nederlandse Defensie Academie. Mr. R.J. Bartels is legal officer in de Chambers van het Internationaal Strafhof en tijdelijk verbonden aan de Nederlandse Defensie Academie als universitair docent.

1. Rb. Den Haag 29 juni 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:6620.

2. Respectievelijk art. 140a Sr, art. 140 Sr, art. 131 Sr, art. 132 Sr, art. 6 WIM, art. 134a Sr, en art. 6 WED.

jihadistische verdachte is vervolgd (en veroordeeld) voor het plegen van een oorlogsmisdrijf gepleegd in Nederland.

Dit artikel focust op dat deel van de zaak dat oorlogsmisdrijven betreft. Dit deel roept namelijk een aantal vragen op, die raken aan het strafrecht en aan de interactie tussen het strafrecht en het humanitair oorlogsrecht.³ In het bijzonder behandelt het de vraag wat moet worden verstaan onder de uitdrukking ‘deelneming’ in ‘deelneming aan een criminele organisatie’, en de toepasselijkheid van het humanitair oorlogsrecht in relatie tot strafrechtelijke aansprakelijkheid voor oorlogsmisdrijven.

Het artikel is als volgt ingedeeld. Hierna wordt eerst kort de achtergrond van de zaak en de verdachte geschetst (par. 2). Vervolgens wordt het deel van het vonnis dat ziet op de veroordeling voor deelname aan een criminele organisatie geanalyseerd (par. 3). Paragraaf 4 bespreekt het deel van het vonnis dat ziet op het plegen van het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid. Het artikel sluit af met enkele concluderende opmerkingen (par. 5).

2. Achtergrond

De verdachte, Yousra L., is een 32-jarige vrouw uit Uithoorn. Zij is geradicaliseerd, hoewel uit het vonnis niet blijkt wanneer dit gebeurd is. Volgens de rechtbank volgde in ieder geval uit de bewijsmiddelen dat zij gedurende de ten laste gelegde periode het radicaal extremistische gedachtegoed van IS aanhing.⁴ De rechtbank merkte tevens op dat zich in het dossier sterke aanwijzingen bevonden dat de verdachte samen met haar eerste man in 2015 in het ‘kalifaat’ in Syrië is geweest. De verdachte was in verband met haar uitreis naar IS-gebied eerder tot tien maanden onvoorwaardelijke celstraf veroordeeld.⁵

Na terugkomst in Nederland is zij beheerder en lid geworden van verschillende groepen op het sociaal medium Telegram, met de naam Greenblrds (of een soortgelijke naam). In die Telegramgroepen werd veel jihadistisch/extremistisch materiaal gedeeld over het kalifaat, over de legitimatie van het doden van ongelovigen, over het geen onderscheid maken tussen burgers/

strijders en het vergieten van het bloed van ongelovigen. Ook volgde uit de bewijsmiddelen dat zij lid was van een tiental Telegramgroepen waarin eveneens veel extremistisch jihadistisch materiaal werd gedeeld. Zij heeft zelf ook materiaal gedeeld in deze groepen. Yousra L. werd op 10 oktober 2019 in Uithoorn aangehouden.⁶

3. Deelname aan een criminele organisatie die tot oogmerk heeft het plegen van oorlogsmisdrijven

Een van de misdrijven die aan Yousra L. ten laste waren gelegd, was deelname aan een criminele organisatie, strafbaar gesteld in artikel 140 Sr.⁷ Dit was de eerste keer dat een jihadistische verdachte in Nederland werd vervolgd voor deelname aan een criminele organisatie die het oogmerk heeft tot het plegen van oorlogsmisdrijven. Een aantal jihadistische verdachten is wel eerder vervolgd en veroordeeld voor deelname aan een organisatie met terroristisch oogmerk, zoals strafbaar gesteld in artikel 140a Sr. Ook dit misdrijf maakte deel uit van de tenlastelegging in deze zaak.

De rechtbank bekeek allereerst of IS kan worden gezien als een organisatie in de zin van artikel 140 en 140a Sr. Volgens vaste jurisprudentie wordt met ‘organisatie’ in die artikelen bedoeld een samenwerkingsverband met een zekere duurzaamheid en structuur.⁸ Niet is vereist dat daarbij vast komt te staan dat men heeft samengewerkt met en/of bekend is geweest met alle andere personen die deel uitmaken van de organisatie of dat die samenstelling van het samenwerkingsverband steeds dezelfde is.

Anders dan de verdediging had aangevoerd, concludeerde de rechtbank dat IS een organisatie was in de zin van artikel 140 en 140a Sr, ook in de ten laste gelegde periode. Kort samengevat baseerde de rechtbank dit op het feit dat IS op VN- en EU-sanctielijsten voor terroristische organisaties staat, dat IS uit ondergrondse cellen bestaat en dat er sprake is van een hiërarchische structuur, dat er sprake is van digitale propaganda en aanslagen die in naam van IS worden gepleegd, en dat IS een groot aantal strijders, faciliteiten en middelen heeft. Dat de rechtbank concludeerde dat er sprake was van een organisatie is niet verrassend. Eerder dit jaar had de rechtbank Rotterdam al geoordeeld dat IS in de periode

3. In het vonnis wordt voor het rechtsgebied dat ziet op de gedragingen van de partijen bij gewapende conflicten de term ‘internationaal humanitair recht’ gebruikt. Dit is een directe vertaling van *international humanitarian law* en daarmee een andere benaming voor het humanitair oorlogsrecht. Binnen de Nederlandse overheid en de krijgsmacht in het bijzonder wordt voornamelijk de laatste term gebruikt.

4. De ten laste gelegde periode betreft voor het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid 1 juni 2014 tot en met 26 september 2019. Voor de overige ten laste gelegde misdrijven betreft het 1 januari 2019 tot en met 10 oktober 2019, met uitzondering van het misdrijf schending van sanctiewetgeving, waarvoor de periode 1 september 2019 tot en met 10 oktober 2019 geldt.

5. R. van der Poel, ‘Yousra L. hielp bij de ‘vernederende oorlogsvoering van IS’, zegt het OM’, *NRC* 7 juni 2021.

6. Zie o.a. A. Stoffelen, ‘Britse terroriste vroeg IS-verdachte uit Uithoorn afscheidsvideo te delen na aanslag’, *De Volkskrant* 11 februari 2021.

7. Zie uitgebreid over art. 140 Sr. M.J.H.J. de Vries-Leemans, *Art. 140 Wetboek van Strafrecht: een onderzoek naar de strafbaarstelling van deelneming aan misdaadorganisaties*, (diss. UvT), Arnhem: Gouda Quint 1995; en A. Kesteloo, *Deelneming aan een criminele organisatie* (diss. Open Universiteit), Nijmegen: Wolf Publishers 2011.

8. Zie HR 2 februari 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5172.

van 21 november 2013 tot en met 30 oktober 2019 een terroristische organisatie was.⁹

Vervolgens bekeek de rechtbank of IS het oogmerk had om oorlogsmisdrijven te plegen. Terecht stelde zij dat daarvoor eerst moet worden beoordeeld of sprake was van een gewapend conflict. Immers, oorlogsmisdrijven zijn ernstige schendingen van het humanitair oorlogsrecht en dat recht is, in principe, alleen van toepassing tijdens een gewapend conflict.¹⁰ Het humanitair oorlogsrecht onderscheidt internationale gewapende conflicten en niet-internationale gewapende conflicten. Internationale gewapende conflicten zijn die conflicten waarbij alleen staten partij zijn. Niet-internationale gewapende conflicten zijn die conflicten waarin ten minste een van de partijen een niet-statelijke actor is. Voor internationale gewapende conflicten heeft het humanitair oorlogsrecht een veel uitgebreider regime dan voor niet-internationale gewapende conflicten. Dit is een uitvloeisel van het feit dat staten minder geneigd zijn zich beperkingen te laten opleggen in hun relaties met niet-statelijke actoren. Gelet op het feit dat de tenlastelegging was toegespitst op oorlogsmisdrijven tijdens een niet-internationaal gewapend conflict, bekeek de rechtbank of sprake was van een dergelijk conflict. De rechtbank paste daarvoor de criteria toe die zijn ontwikkeld in de jurisprudentie van het Joegoslavië Tribunaal en die tegenwoordig breed worden aanvaard als geldend recht. Een kwalificatie als niet-internationaal gewapend conflict vereist het bestaan van vijandelijkheden waarbij het geweld een zeker minimum aan intensiteit heeft, en dat een zekere organisatiegraad aanwezig is bij de partijen die elkaar bestrijden. Op basis van deze criteria kwam de rechtbank tot de conclusie dat er gedurende de gehele ten laste gelegde periode sprake was van een niet-internationaal gewapend conflict in Syrië en Irak. De conclusie dat er sprake was van een gewapend conflict komt overeen met conclusies van onder andere de Verenigde Naties (VN) en het Internationale Comité van het Rode Kruis (ICRC).¹¹ Hoewel er discussie bestaat over hoeveel verschillende gewapende conflicten er zijn (geweest) in Irak en Syrië, en wie precies partij is bij welk conflict, is het niet omstreden dat er in 2019 niet-internationale gewapende conflicten waren in die landen en dat IS partij was bij in ieder geval één van die conflicten.¹²

9. Rb. Rotterdam 12 april 2021, ECLI:NL:RBROT:2021:3131, r.o. 5.3.

10. In principe, omdat enkele regels van het humanitair oorlogsrecht ook in vredetijd van toepassing zijn. Een voorbeeld is art. 144 van het Vierde Verdrag van Genève, dat bepaalt dat de partijen bij het verdrag de tekst van het verdrag ook in vredetijd moeten verspreiden.

11. Zie Verenigde Naties, *Rapport van de Secretaris-Generaal: Children and Armed Conflict in Iraq: Report of the Secretary-General*, VN Doc. S/2019/984, 23 december 2019; Verenigde Naties Mensenrechtenraad, *Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Syrian Arab Republic*, VN Doc. A/HRC/46/54, 21 januari 2021; ICRC, *Annual Report 2019*, par. 449 en 480.

12. Voor bespreking van de classificatie van conflicten in Syrië en Irak zie o.a. T. Gill, 'Classifying the Conflict in Syria', *International Law Studies* (92) 2016, p. 353-378; Geneva Academy 2019.

Nu sprake was van een niet-internationaal gewapend conflict, was dat deel van het humanitair oorlogsrecht van toepassing dat geldt tijdens dergelijke conflicten. Dit bestaat primair uit gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève, en regels van internationaal gewoonterecht. Gemeenschappelijk artikel 3, hetgeen ook wel een 'mini-verdrag' wordt genoemd, bevat een aantal verboden ten aanzien van personen die niet of niet meer deelnemen aan de strijd en als zodanig beschermd zijn onder het humanitair oorlogsrecht. Schending van dit artikel is in Nederland als oorlogsmisdrijf strafbaar gesteld in artikel 6 lid 1 van de Wet internationale misdrijven (WIM).

De rechtbank concludeerde dat vast was komen te staan dat IS het oogmerk heeft gehad op schending van artikel 6 lid WIM. Ook dit is niet verrassend. De misdrijven die zijn gepleegd door IS zijn uitgebreid gedocumenteerd, onder andere door de internationale onderzoekscommissie voor Syrië die in het leven is geroepen door de Mensenrechtenraad van de VN, het United Nations Investigative Team to Promote Accountability for Crimes Committed by Da'esh/Islamic State in Iraq and the Levant (UNITAD), en door verschillende NGO's. Het gaat onder andere om het aanvallen van burgers, massa-executies, marteling, verkrachting en andere seksuele misdrijven, en het vernederen van al dan niet gedode tegenstanders.

Ten slotte beoordeelde de rechtbank of de verdachte deelnam aan IS. Artikel 140 Sr bevat zelf geen definitie van 'deelnemen'. Wel bepaalt lid 4 van dat artikel dat onder deelneming als omschreven in het eerste lid mede wordt begrepen het verlenen van geldelijke of andere stoffelijke steun aan alsmede het werven van gelden of personen ten behoeve van de daar omschreven organisatie.

Uit de jurisprudentie over artikel 140 Sr volgt dat om van deelnemen in de zin van deze bepaling te spreken aan twee voorwaarden moet zijn voldaan. Ten eerste moet men behoren tot de organisatie, en ten tweede moet de deelnemer een aandeel hebben in gedragingen die strekken tot of rechtstreeks verband houden met de verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie, dan wel deze ondersteunen.¹³ Het behoren tot een organisatie betekent dat buitenstaanders, sympathisanten en dergelijke in beginsel geen deelnemer zijn in de zin van deze bepaling.¹⁴ Een duidelijke aanwijzing dat iemand 'behoort' tot een organisatie is het lid zijn van die organisatie, wat bijvoorbeeld kan blijken uit het staan op een ledenlijst. Een iets minder duidelijke aanwijzing kan zijn het succesvol doorlopen van een initiatieritueel van de organisatie. Wanneer van geen van beide sprake is, kan nog steeds sprake zijn van 'behoren', maar zal dat uit het samenstel van de feiten moeten blijken. Volgens de auteurs van deze bijdrage zou louter zelfidentificatie als

13. J.M. ten Voorde in: *T&C Strafrecht*, art. 140 Sr (12e druk, 2018), p. 1079; zie ook HR 10 februari 2015, *NJB* 2015/417.

14. Idem, vgl. o.a. HR 3 juli 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW5132.

behorend tot een groep onvoldoende moeten zijn: er moet ook sprake zijn van acceptatie door de organisatie, althans door personen waarvan duidelijk is dat deze behoren tot de organisatie.

De rechtbank concludeerde dat de verdachte deelnam aan IS. Zij overwoog daartoe dat de verdachte niet alleen het radicaal extremistische gedachtengoed van IS aanhing, maar ook daadwerkelijk een bijdrage heeft geleverd aan IS. Volgens de rechtbank bestond deze bijdrage uit het veelvuldig verspreiden van officieel en officieus IS-materiaal via verschillende Telegramgroepen. Daardoor had zij feitelijk een bijdrage geleverd aan het propagandasysteem van IS en was zij tot het samenwerkingsverband van IS gaan behoren. Naar het oordeel van de rechtbank had zij de rol van supporter overstegen en is zij daadwerkelijk gaan deelnemen aan de organisatie. De rechtbank leek in dit kader het belang van propaganda voor IS mee te wegen. Zij overwoog immers dat de verdachte:

‘op de hoogte [was] van het belang voor IS van het online verspreiden van propaganda gelet op de officiële publicaties/lezingen die zij heeft gedeeld en het feit dat zij een aankondiging van voormeld nummer 12 van Dabiq zelfs in een van de groepen heeft gedeeld.’

Verder wees de rechtbank nog op het delen van een eed van trouw aan IS door de verdachte en op contacten tussen de verdachte en Michelle Ramsden, een Britse jihadiste die Greenlbrds’ Telegram-groepen beheerde. Daaruit bleek onder andere dat verdachte de groepen wilde voortzetten wanneer Ramsden zou zijn gestorven bij een aanslag die zij plande op de kathedraal van St. Paul in Londen.

De rechtbank lijkt hiermee de lat voor deelname aan IS laag te leggen. Zo kon de deelname eenzijdig tot stand komen en wordt bijvoorbeeld niet gekeken of er enige aanwijzing is dat de verdachte door een of meer personen die ‘formeel’ deel uitmaakten van IS ook als deelnemer aan IS werd gezien. Ook laat de rechtbank niet meewegen dat verdachte zich op duizenden kilometers bevond van Irak en Syrië waar IS verwickeld was in gewapende strijd. De rechtbank lijkt dus – meer dan de auteurs van deze bijdrage – open te staan voor zelfidentificatie als grondslag voor het ‘behoren’ tot een organisatie.

Een mogelijke gevolgtrekking zou kunnen zijn dat de rechtbank hier een andere maatstaf gebruikt voor het ‘behoren’ tot een relatief los georganiseerde terroristische organisatie als IS dan voor andere organisaties. Dat lijkt ons echter toch niet het geval. De interpretatie van de rechtbank lijkt namelijk in overeenstemming met de bedoeling van de wetgever, of in ieder geval met de wijze waarop de Hoge Raad artikel 140 Sr interpreteert. Wij wijzen nogmaals op het vierde lid van dit artikel. Ten Voorde merkt op dat uit de omschrijving daarin duidelijk wordt dat de facto elke bijdrage aan een orga-

nisatie als deelneming kan worden aangemerkt.¹⁵ In de literatuur is dan ook gesteld dat artikel 140 Sr verstrekend is, als gevolg van het gebruik van algemene begrippen in de wettekst enerzijds en een ruime interpretatie door de Hoge Raad anderzijds.¹⁶ Een andere auteur stelt dat het feit dat (misdaad)organisaties niet met hun ‘ledenbestand’ te koop lopen, ertoe kan leiden dat personen die een of enkele malen hand- en spandiensten hebben verleend, reeds als deelnemer aangemerkt zullen worden.¹⁷

De rechtbank merkt zelf nog op dat in verschillende vonnissen van rechtbanken is geoordeeld dat het enkele in bezit hebben en op sociale media verspreiden van propagandamateriaal voor deelname aan een terroristische organisatie onvoldoende is. Volgens de rechtbank onderscheidt deze zaak zich echter van die zaken, omdat de verdachte de rol van enkel supporter is overstegen en zij daadwerkelijk is gaan deelnemen aan IS, waar haar opzet ook op was gericht. Hieruit wordt helaas niet duidelijk waar nu precies de grens ligt: waar ligt precies het omslagpunt van het zijn van sympathisant naar deelnemer? In dit verband is ook opvallend dat de rechtbank Rotterdam in een enigszins vergelijkbare zaak anders oordeelde. In een vonnis van 13 augustus 2020 besliste die rechtbank namelijk dat het delen van propagandamateriaal van IS via Telegram niet als deelname aan een (in dat geval: terroristische) organisatie kon worden gezien.¹⁸ Een overeenkomst tussen die zaak en de zaak die hier wordt besproken is dat in beide de manier waarop IS het maken van propaganda heeft ingericht lijkt te zijn meegewogen door de rechtbank bij het beoordelen of de verdachte deelnam aan de organisatie. De belangrijkste verschillen tussen de feiten in die eerdere zaak en in de zaak die hier wordt besproken, lijken te zijn dat de verdachte in laatstgenoemde zaak een eed van trouw aan IS heeft gedeeld, en dat zij niet alleen berichten deelde op sociale media maar tevens een rol had in het beheren van groepen op die media. Volgens de huidige auteurs zou het laatste element van belang kunnen zijn voor het antwoord op de vraag of verdachte een aandeel had in gedragingen die strekken tot of rechtstreeks verband houden met de verwezenlijking van het oogmerk van de organisatie, dan wel deze ondersteunen. Nu echter nergens uit blijkt dat ‘Greenlbrds’ deel uitmaakte van ‘formele’ IS media-kanalen en het afleggen van een eed van trouw een vorm van zelfidentificatie is, zouden deze elementen niet tot verschillende conclusies dienen te leiden voor wat betreft het ‘behoren tot’ de organisatie. Zoals eerder gesteld zijn de auteurs immers van mening dat zelfidentificatie hiervoor niet zou moeten volstaan.

15. Ten Voorde 2018, p. 1079.

16. Kesteloo 2011, p. 76.

17. De Vries-Leemans 1995, p. 57.

18. Rb. Rotterdam 13 augustus 2020, parketnummer 10/960101-19.

4. Oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling

4.1 Overwegingen rechtbank

Aan de verdachte was ten laste gelegd dat zij door het verspreiden van twee video's op Telegram het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid, in het bijzonder vernederende en ontterende behandeling had gepleegd. Dit is verboden in het gemeenschappelijk artikel 3 lid 1, aanhef en onder c, van de Verdragen van Genève van 1949. In Nederland is dit als oorlogsmisdrijf strafbaar gesteld in artikel 6 lid 1, aanhef en onder c, laatste volzin, WIM.

De rechtbank overwoog dat zij voor de beoordeling van de vraag of de verdachte zich schuldig had gemaakt aan het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid vier vragen moest beantwoorden:

1. Heeft de verdachte de persoonlijke waardigheid van het slachtoffer aangerand en/of het slachtoffer vernederend en ontterend behandeld?
2. Wordt het slachtoffer beschermd door het internationaal humanitair recht, in het bijzonder door gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève?
3. Was de verdachte op de hoogte van de feiten en omstandigheden die ten grondslag liggen aan de beschermde status van het slachtoffer?
4. Is er een *nexus* tussen de verweten gedraging van de verdachte en het hiervoor genoemde gewapende conflict?¹⁹

In tegenstelling tot de meeste eerdere Nederlandse zaken waarin verdachten werden vervolgd voor dit oorlogsmisdrijf, was het niet de verdachte zelf die op foto's of video's stond en die foto's of video's had laten maken en deze vervolgens verspreidde.²⁰ In een eerdere zaak heeft de rechtbank Den Haag geoordeeld dat het doorsturen van een foto van een overleden vrouw onder de omstandigheden niet kon worden gezien als een aanranding van haar persoonlijke waardigheid. Die omstandigheden hielden in dat niet was gebleken dat de verdachte de foto naar meer dan één persoon heeft gestuurd (terwijl in de onderhavige zaak materiaal naar meerdere personen is gestuurd), hij de foto niet zelf had gemaakt

en hij er niet zelf op stond.²¹ De rechtbank was in de hier besproken zaak echter van mening dat ook het enkele verspreiden van video's door de verdachte, al dan niet met commentaar, als een aanranding van de persoonlijke waardigheid van de overleden personen moeten worden gezien. Ook in dit verband weegt de rechtbank mee dat de handelingen van de verdachte 'passen binnen de mediastrategie van de organisatie'.

De rechtbank concludeerde ook dat de slachtoffers beschermde personen in de zin van het humanitair oorlogsrecht waren, omdat het ging om personen die niet (langer) rechtstreeks aan de vijandelijkheden deelnamen, en dat de verdachte op de hoogte was van de feiten en omstandigheden die ten grondslag lagen aan de beschermde status van het slachtoffer. Dat de slachtoffers overleden zijn doet daar niet aan af. Het hof Den Haag had eerder dit jaar al vastgesteld dat ook overledenen worden beschermd door het verbod op aanranding van de persoonlijke waardigheid.²² Dat geldt ook voor nationale rechters in een aantal andere landen.²³ In deze gevallen ging het echter doorgaans om handelingen ten aanzien van de lichamen van de slachtoffers. De huidige veroordeling ziet op een vernedering die enkele jaren na het overlijden van de slachtoffers plaatsvond. Dit roept de vraag op hoe lang een overleden slachtoffer blijft vallen onder de bescherming tegen aanranding van de persoonlijke waardigheid; of hier enige tijdsbeperking aan zit of dat dit een altijd voortdurende bescherming is. Valt het becommentariëren van foto's of video's uit de Korea-oorlog, of het conflict in Bosnië in de jaren negentig, daar ook nog onder? Volgens ons is het antwoord in het geval van Bosnië een duidelijk 'nee', terwijl het antwoord in geval van Korea minder duidelijk is. De reden hiervoor is dat het gewapende conflict in Bosnië is beëindigd, terwijl er discussie bestaat of het gewapende conflict in Korea is beëindigd met het sluiten van een wapenstilstand in 1953.²⁴ De maatstaf voor het eindigen van bescherming is volgens de huidige auteurs namelijk wanneer er geen gewapend conflict meer is, ofwel ingeval het schending van een regel van het humanitair oorlogsrecht betreft die ook na afloop van een gewapend conflict geldt, maar die omstandigheden niet langer bestaan. Hieronder wordt daar nog op teruggekomen.

Ten slotte keek de rechtbank naar de zogenoemde 'nexus'. Dit vereiste houdt in dat voor het bewezen verklaren van een oorlogsmisdrijf nodig is dat er een nexus was tussen dat misdrijf en een gewapend conflict. Dit vereiste dient om oorlogsmisdrijven te onderschei-

19. De rechtbank gebruikt hier het woord 'nexus', dat de gebruikelijke terminologie is in het internationaal strafrecht. Het kan vrij worden vertaald als 'verband'. Zie bijv. de 'Legal Opinion' van professor Cassese (voormalig president van het Joegoslavië Tribunaal en het Libanon Tribunaal) die door het OM is ingebracht in het hoger beroep in de Joseph M.-zaak (ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0686), die later gepubliceerd is als: A. Cassese, 'The Nexus Requirement for War Crimes', *Journal of International Criminal Justice* (10) 2012, p. 1395-1417.

20. Zie o.a. Hof Den Haag 26 januari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:103.

21. Rb. Den Haag 23 juli 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:7430.

22. Hof Den Haag 26 januari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:103.

23. Zie o.a. A. Andersson, 'Outrage upon the Personal Dignity of the Dead in International and Swedish War Crimes Legislation and Case Law', *Scandinavian Studies in International Law* (20) 2020, p. 245-280; M. Heikkilä, 'The Criminalisation and Prosecution of International Core Crimes in Finland', *Scandinavian Studies in International Law* (66) 2020, p. 457-477; Bundesgerichtshof Duitsland 27 juli 2017, 3 STR 57/17.

24. Zie bijv. M. Tan, 'International Humanitarian Law and North Korea: Another Angle for Accountability', *Marquette Law Review* (98) 2015, p. 1147-1202.

den van commune misdrijven en andere internationale misdrijven. Voor de invulling van dit vereiste sloot de rechtbank aan bij de jurisprudentie van het Joegoslavië Tribunaal.²⁵ Volgens de rechtbank was sprake van een dergelijke nexus. De rechtbank motiveerde dat met de overweging dat:

‘de verdachte het gedachtengoed van IS aanhangend videobeelden van het levend verbranden en doodschieten van door IS gevangengenomen slachtoffers in 2014 en 2015 in Irak in september 2019 in Nederland verder heeft verspreid, onder 80 leden van een Telegramgroep, waarbij zij één van de video’s heeft voorzien van vernederend commentaar. Anders dan de raadsman heeft gesteld draagt het aldus etaleren van gevangenen en overleden personen ook in september 2019 bij aan een (verdere) aanranding van de persoonlijke waardigheid van gevangen genomen personen. Daarmee heeft de verdachte gehandeld in navolging van de mediastrategie van IS als “*media mujahedin*”.’

Vastgesteld kan worden dat ook in dit verband de rechtbank gewicht toekende aan (het navolgen van) de mediastrategie van IS, door de verdachte als ‘media mujahedin’ ((heilige) strijder) te bestempelen.

4.2 Wat de rechtbank niet uitgebreid overwoog: toepasselijkheid van het humanitair oorlogsrecht

Opvallend is dat de rechtbank, nadat zij had vastgesteld dat er sprake is van een nexus, enkele opmerkingen maakte over het toepassingsbereik van het humanitair oorlogsrecht:

‘De rechtbank overweegt voorts nog dat de regels van het internationaal humanitair recht, die dienen ter bescherming van personen die niet of niet langer deelnemen aan de vijandelijkheden ook van toepassing zijn op (grote) afstand van het gewapende conflict. Het valt immers niet in te zien dat slachtoffers van een gewapend conflict die voor ernstige schendingen bescherming genieten van het internationaal humanitair recht wel beschermd zouden worden in het gebied van het gewapende conflict zelf maar niet elders in de wereld. Zeker niet nu de videobeelden van deze schendingen van de persoonlijke waardigheid door IS juist zijn gemaakt met het doel om deze beelden verder te verspreiden en aldus deze personen verder te vernederen. Van belang is verder dat – zoals hierboven reeds is vastgesteld – het gewapend conflict tussen IS en andere strijdgroepen in Irak en Syrië ten tijde van het ten laste gelegde nog immer voortduurde. Ook in 2014 en 2015 in het kader van dit gewapend conflict overleden slachtoffers verdienen daarom nog steeds bescherming op grond van het internationaal humanitair recht.’

Met deze opmerkingen onderstreept de rechtbank terecht dat alleen sprake kan zijn van een oorlogsmisdrijf als het humanitair oorlogsrecht van toepassing is. De vraag of dat het geval is, was echter niet een van de vier vragen waarvan de rechtbank vond dat het nodig was deze te beantwoorden om te komen tot veroordeling voor een oorlogsmisdrijf. Met andere woorden, de rechtbank stelde enerzijds vast dat het humanitair oorlogsrecht van toepassing moest zijn om tot een veroordeling te kunnen komen, wat in ieder geval de geografische, temporele en persoonlijke toepassing omvat. Anderzijds ging de rechtbank niet expliciet in op de vraag of dat recht in casu van toepassing was. Wel beoordeelde zij of er sprake was van een nexus. Deze focus op een ‘nexus’, waarbij niet expliciet wordt gekeken naar het toepassingsbereik van het humanitair oorlogsrecht, sluit aan bij de praktijk van internationale straftribunalen. Toch is dat niet per se logisch, want zowel de definitie van een oorlogsmisdrijf (namelijk: een ernstige schending van het humanitair oorlogsrecht) als het legaliteitsbeginsel vereisen dat het humanitair oorlogsrecht van toepassing was ten tijde van het vermeende strafbare feit. De voornoemde focus komt echter wel overeen met de benadering van Nederlandse rechters in eerdere zaken betreffende oorlogsmisdrijven.²⁶ Het ging daarbij om zaken waarin dader en slachtoffer zich in hetzelfde land bevonden, namelijk het land waar de vijandelijkheden plaatsvonden, en waarin beeldmateriaal vrij snel na de opname daarvan werd gedeeld. Daarom was het in die zaken niet nodig om te kijken naar de geografische en temporele toepasselijkheid van het humanitair oorlogsrecht. Dat is in deze zaak anders: de verdachte bevindt zich in Nederland, terwijl de slachtoffers zich in Irak en/of Syrië bevonden. Daarnaast deelde de verdachte de video’s in 2019, terwijl de video’s al jaren daarvoor waren opgenomen.

Voor wat betreft de *geografische toepasselijkheid* van het humanitair oorlogsrecht is relevant dat volgens de tenlastelegging het oorlogsmisdrijf zowel in Nederland als in Syrië en/of Irak is gepleegd. Uit het bovenstaande citaat uit het vonnis blijkt dat de rechtbank van mening was dat het misdrijf in Nederland is gepleegd. Dat roept de vraag op of het humanitair oorlogsrecht in Nederland van toepassing was en of de slachtoffers dus ook in Nederland bescherming genoten. De rechtbank maakte in dit verband een principiële statement door te stellen dat niet valt in te zien dat slachtoffers niet elders in de wereld bescherming zouden genieten, maar onderbouwde dit standpunt verder niet. Uitgangspunt voor beantwoording van de vraag of het humanitair oorlogsrecht ook in Nederland van toepassing was, is dat er internationaal geen consensus bestaat over de territoriale reikwijdte van het humanitair oorlogsrecht dat geldt in niet-internationale gewapende conflicten. De standpunten bevinden zich binnen een breed spectrum. Aan de ene kant van het spectrum is het standpunt dat het humani-

25. Zie o.a. ook Hof Den Haag 7 juli 2011, ECLI:NL:GHSGR:2011:BR0686; Hof Den Bosch 21 april 2017, ECLI:NL:GHSHE:2017:1760.

26. Zie Hof Den Haag 26 januari 2021, ECLI:NL:GHDHA:2021:103; Rb. Den Haag 21 april 2021, ECLI:NL:RBDHA:2021:3998.

tair oorlogsrecht alleen van toepassing is binnen de grenzen van de betreffende staat waar de vijandelijkheden plaatsvinden.²⁷ Dit is de theorie die het Joegoslavië Tribunaal volgt, onder meer in de zaken die door de rechtbank ten aanzien van de nexus en de criteria van een niet-internationaal gewapend conflict worden aangehaald.²⁸ Aan de andere kant van het spectrum staat het standpunt dat toepassing van het humanitair oorlogsrecht in beginsel niet door staatsgrenzen wordt beperkt: het volgt activiteiten en niet grenzen. Dit laatste standpunt valt uiteindelijk samen met de nexus-doctrine, in zoverre dat niet gekeken wordt naar de (geografische) reikwijdte van een gewapend conflict maar slechts naar de link daarmee.²⁹ Critici van het laatste standpunt beargumenteren dat daarmee het risico bestaat dat staten het humanitair oorlogsrecht als rechtvaardiging invoeren om personen overal ter wereld aan te kunnen vallen. Daarom beargumenteren sommigen dat deze ruime geografische toepasselijkheid van het humanitair oorlogsrecht alleen zou moeten gelden voor die regels die bescherming bieden aan personen.³⁰ Dit is ook wat het openbaar ministerie betoogde in het requisitoir. De rechtbank maakte niet duidelijk of zij dit onderscheid ook maakt. Interessant is verder dat degenen die een ruime geografische reikwijdte van het humanitair oorlogsrecht voorstaan, dit doorgaans doen met verwijzing naar de actieve bescherming van personen. Het recht ‘volgt’ de beschermde persoon, waar deze zich ook bevindt, om te voorkomen dat het weghalen van een persoon uit het gebied waar het conflict plaatsheeft, invloed zou hebben op zijn of haar bescherming. Daarmee zouden immers mazen in de bescherming van het humanitair oorlogsrecht ontstaan en zogeheten *rendition* in de hand worden gewerkt. Het oordeel van de rechtbank houdt in dat er ook sprake zou zijn van een even brede passieve bescherming, waarbij niet het slachtoffer maar de schender zich waar dan ook ter wereld zou kunnen bevinden.³¹

Een andere vraag is die naar toepasselijkheid *ratione personae* van het humanitair oorlogsrecht. Met andere woorden: was de verdachte aan het humanitair oorlogsrecht gebonden? Als ze niet was gebonden door gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève, kon ze het immers ook niet schenden. Gemeenschappelijk

artikel 3 bepaalt dat ‘ieder der Partijen bij het conflict’ daaraan gebonden is. Dit lijkt erop te wijzen dat dit artikel alleen kan worden geschonden door personen die lid zijn van, of in ieder geval een band hebben met, een partij bij het conflict. Er is echter jurisprudentie van de Kamer van Beroep van het Rwanda Tribunaal die een dergelijke eis niet stelt.³² Ook in de literatuur is er steun voor de opvatting dat een band tussen de verdachte en een partij bij het conflict niet noodzakelijk is, hoewel deze opvatting niet onomstreden is.³³ Tevens was er in de meeste gevallen waarin internationale hoven en tribunaal iemand voor schending van gemeenschappelijk artikel 3 verantwoordelijk hielden steeds sprake van een pleger die zich binnen het grondgebied bevond waar het niet-internationale gewapende conflict plaatsvond. De toepassing van het humanitair oorlogsrecht op de betreffende verdachten werd in die zaken dan ook puur op basis van de geografische reikwijdte aangenomen en de *ratione personae* werd – onterecht – niet apart bezien.³⁴

Een laatste vraag betreft de toepasselijkheid *ratione temporis*. Hoe lang blijft een slachtoffer beschermd door het verbod op aanranding van de persoonlijke waardigheid in gemeenschappelijk artikel 3 van de Verdragen van Genève? De personen op de video’s die door de verdachte zijn gedeeld zijn gedood in 2014 respectievelijk 2015. Blijven zij voor altijd beschermd? De rechtbank impliceert dat het antwoord op deze vraag is dat zij beschermd blijven tot er een eind komt aan het gewapende conflict. Dit lijkt logisch. Immers, het humanitair oorlogsrecht houdt op te gelden aan het eind van het gewapende conflict. Dat recht zelf bepaalt echter dat de bescherming van een persoon die omwille van het gewapende conflict was gedetineerd blijft voortduren zolang deze persoon zich nog in de macht van de tegenstander bevindt.³⁵ Indien na het bereiken van een vredesakkoord, of anderszins na het einde van het gewapende conflict, schendingen van het humanitair oorlogsrecht worden gepleegd tegen dergelijke personen, moet het dus mogelijk zijn om deze te berechten als oorlogsmisdrijven. Een betere benadering dan bezien of er een gewapend conflict gaande is, zou dus zijn om breder te bezien of het humanitair oorlogsrecht van toepassing

27. J. Kleffner, ‘Scope of Application of International Humanitarian Law’, in: D. Fleck (red.), *Handbook of International Humanitarian Law*, Cambridge: Cambridge University Press 2013, p. 57.

28. Hierbij dient wel te worden opgemerkt dat het Joegoslavië Tribunaal zich specifiek richtte op het conflict in voormalig Joegoslavië, waarbij de rechtsmacht van het tribunaal ten tijde van de oprichting beperkt was tot de landsgrenzen van voormalig Joegoslavië.

29. E. Pothelet, ‘War Crimes in Afghanistan and Beyond: Will the ICC Weigh in on the “Global Battlefield” Debate?’, *EJIL Talk* 9 november 2017.

30. Zie bijv. A. Coco, ‘Freeing up the Rules on The Treatment of Detainees from the Debate on the Geographical Scope of International Humanitarian Law’, *EJIL Talk* 3 januari 2018.

31. Nu is dit laatste niet nieuw ten aanzien van de werking van het humanitair oorlogsrecht voor internationale gewapende conflicten, waarbij bijvoorbeeld voor doelwitbestrijding het niet ongebruikelijk is dat degenen die een wapen inzet, zich in een ander land bevindt dan waar de gevolgen van die inzet zich manifesteren.

32. Rwanda Tribunaal, 1 juni 2001, Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, Case no. ICTR-96-4-A, Beroepskamer, par. 444-445.

33. Zie R. Arnold, ‘The Liability of Individuals under International Humanitarian Law’s War Crimes Provisions’, *Yearbook of International Humanitarian Law* (5) 2002, p. 352.

34. Zie bijv. Joegoslavië Tribunaal, 3 april 2008, Prosecutor v. Ramush Haradinaj et al., Case No. IT-04-84-T, par. 100; en Internationaal Strafhof, 5 april 2012, Prosecutor v. Thomas Lubanga Dyilo, Case No. ICC-01/04-01/06, Section IX.

35. Een voorbeeld van deze uitzondering op de temporele toepassing van het humanitair oorlogsrecht is art. 2 lid 2 van Aanvullend Protocol II bij de Verdragen van Genève. Dit artikellid bepaalt dat personen die van hun vrijheid zijn beroofd of wier vrijheid is beperkt om redenen, verband houdende met dat conflict, evenals zij die om dezelfde redenen van hun vrijheid zijn beroofd of wier vrijheid is beperkt na het conflict, ook na het einde van het conflict bescherming blijven genieten tot het einde van die vrijheidsberoving of -beperking.

is.³⁶ Indien het van toepassing is, kan het immers geschonden worden.

bestaan over die reikwijdte, had wel verwacht mogen worden dat de rechtbank hier uitgebreider bij stil had gestaan.

5. Conclusie

Uit bovenstaande kunnen een aantal conclusies worden getrokken.

In de eerste plaats valt op dat de rechtbank in het vonnis nadrukkelijk de mediastrategie van IS laat meewegen en de rol van de verdachte ziet als passend binnen deze mediastrategie. In het deel van het vonnis dat feitelijke vaststellingen betreft, wordt relatief uitgebreid stilgestaan bij deze strategie. Vervolgens wordt de rol van de verdachte geplaatst binnen deze strategie. Dit speelt voor de rechtbank een rol bij zowel de beoordeling van de vraag of de verdachte heeft deelgenomen aan de criminele organisatie IS, als bij de vraag of er een nexus was tussen de verdachte en een gewapend conflict. De nadruk die de rechtbank hierop legt, heeft wellicht ook te maken met het feit dat het openbaar ministerie dit centraal had gesteld.

De vraag is of de rechtbank tot een ander oordeel was gekomen als het om een andere strijdende partij dan IS was gegaan. Gebruik van de media speelt namelijk een steeds belangrijker rol in gewapende conflicten, niet alleen voor IS.³⁷

246

Een tweede conclusie is dat de rechtbank artikel 140 Sr, en in het bijzonder het element 'deelnemen aan', ruim geïnterpreteerd heeft. Dit sluit aan bij de bedoeling van de wetgever en de interpretatie van de Hoge Raad, maar roept wel de vraag op of het artikel niet te ruim is. Die vraag is niet nieuw, maar wordt wel treffend geïllustreerd door dit vonnis. Het is tevens van belang om te benadrukken dat deelname aan criminele organisatie niet hetzelfde is als lid zijn van een georganiseerde gewapende groeperingen in de zin van het humanitair oorlogsrecht. Dit laatste is een nauwer begrip dat onder meer inhoudt dat iemand zijn of haar bescherming tegen aanvallen onder het oorlogsrecht verliest.

Ten slotte roept het deel van het vonnis dat ziet op het plegen van het oorlogsmisdrijf aanranding van de persoonlijke waardigheid een aantal vragen op over de reikwijdte van het humanitair oorlogsrecht. Deze vragen worden door de rechtbank niet of nauwelijks expliciet behandeld. Op basis van de jurisprudentie en literatuur kan worden vastgesteld dat de conclusie van de rechtbank ten aanzien van de geografische, personele en temporele reikwijdte van het humanitair oorlogsrecht in deze zaak verdedigbaar is. Gezien de controverses die

36. R. Bartels, 'The Classification of Armed Conflicts by International Criminal Courts and Tribunals', *International Criminal Law Review* (20) 2020, p. 652-655.

37. Zie bijv. P. Pijpers, 'De twitterende tegenstander: Een discours over de rol van mediaculturen in een conflict', *Militaire Spectator* 2014, afl. 6, p. 300-314.